|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 89/1991 |
| Fecha | de 12 de marzo de 1991 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Francisco Tomás y Valiente, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra, don José Luis de los Mozos y de los Mozos, don Álvaro Rodríguez Bereijo, don José Vicente Gimeno Sendra y don José Gabaldón López. |
| Núm. de registro | 2401-1990 |
| Asunto | Recurso de inconstitucionalidad 2401-1990 |
| Fallo | En virtud de lo expuesto, el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda ratificar la suspensión de los arts 2, párrafo primero, y 52 de la Compilación del Derecho Civil de las Islas Baleares, aprobada por Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. El 17 de octubre de 1990 tuvo entrada en este Tribunal escrito por el que el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, planteaba recurso de inconstitucionalidad contra el art. 2, párrafo primero, de la Compilación del Derecho Civil de Baleares, y el art. 10, en cuanto introduce el nuevo art. 52 de dicha Compilación, ambos de la Ley del Parlamento de Baleares 8/1990, de 28 de junio, con invocación expresa del art. 161.2 C.E. al objeto de que fuese ordenada la suspensión de los preceptos impugnados.

Por providencia de la Sección Segunda del Pleno de 29 de octubre de 1990 se tuvo por planteado el citado recurso de inconstitucionalidad que fue registrado con el núm. 2401/1990, y se acordó dar traslado de la demanda y documentos presentados conforme establece el art. 34.1 LOTC al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de su Presidentes, así como al Consejo de Gobierno y Parlamento de Baleares, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran formular las alegaciones que estimaren convenientes, y comunicar a estos dos últimos la suspensión de la vigencia y aplicación de los mencionados preceptos impugnados de la Ley 8/1990, de 28 de junio, del Parlamento de Baleares, desde la fecha de su interposición, según dispone el art. 30 LOTC, y publicar la formalización del recurso y la suspensión acordada en el «Boletín Oficial del Estado» y en el «Boletín Oficial de Baleares».

2. Dentro del plazo concedido en la anterior providencia han comparecido en el proceso y formulado escrito de alegaciones, en solicitud de que en su día se dicte Sentencia resolutoria de recurso, el Gobierno balear, mediante escrito de 21 de noviembre de 1990 y el Parlamento de las Islas Baleares mediante escrito de 23 de dicho mes y año.

3. Por providencia de la Sección Segunda de 5 de diciembre de 1990 se tuvo por recibido escrito del Abogado del Estado de 29 de noviembre anterior y accediendo a lo solicitado en el mismo se acordó entender referido el presente recurso de inconstitucionalidad contra el art. único del Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre, del Gobierno balear, por el que se aprueba el texto refundido de la Compilación del Derecho Civil de las Islas Baleares, en la medida en que redacta los art. 2 y 52 de dicho cuerpo normativo, siendo dicha redacción idéntica a la que se atribuyó a los mismos arts. 2 y 52 de la referida Compilación por la Ley 8/1990, de 28 de junio, del Parlamento balear, objeto del recurso interpuesto el 17 de octubre último y admitido a trámite por providencia de 29 de octubre siguiente.

4. Por providencia de la Sección Segunda de 7 de febrero de 1991 se acordó oír al Abogado del Estado y representaciones procesales del Parlamento y del Gobierno de las Islas Baleares, al objeto de que, en el plazo común de diez días, expusieran lo que estimasen procedente acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión.

5. El Abogado del Estado formula, mediante escrito de 13 de febrero último, las siguientes consideraciones en solicitud del mantenimiento de la suspensión:

El art. 2, párrafo primero, de la Compilación del Derecho Civil de las Islas Baleares sustituye la vecindad civil por la residencia como criterio determinante de la aplicación y eficacia de la normativa foral balear. Se introduce así un elemento que distorsiona las reglas que rigen en todo el territorio del Estado sobre la aplicación del derecho común o el foral.

La utilización de la residencia como circunstancia determinante de la aplicación de la normativa foral balear puede originar que una misma persona se acoja a distintos ordenamientos civiles. Por un lado, podrá regirse por la legislación común o foral propia del lugar en donde tenga su vecindad civil (ex art. 14.1 del Código Civil) y, por otra parte, podrá, acreditando simplemente ser residente en las Islas Baleares, someterse a la legislación balear. Esta duplicidad de ordenamientos aplicables introduce un elemento de inseguridad jurídica no sólo para el residente de las Islas Baleares, sino también para las personas con él relacionadas (acreedores, legitimarios, etc.).

Como por ejemplo de las controversias, duplicidades y disfunciones que se pueden plantear se señala que el art. 8 de la Compilación Balear permite la donación universal de todos los bienes presentes y futuros, recogiendo un supuesto de sucesión contractual, lo que no resulta posible con arreglo al derecho común (ex art. 1271 del Código Civil). Quien, acogiéndose al derecho balear por su residencia en las Islas Baleares, disponga de todos sus bienes presentes y futuros, a través de donación, puede perjudicar a sus legitimarios que lo sean con arreglo a la legislación aplicable por su vecindad civil.

El art. 52 de la Compilación del Derecho Civil de las Islas Baleares permite el otorgamiento de testamento notarial, en determinados supuestos, sin la presencia de testigos. En caso de declararse la nulidad de este precepto, podría resultar ineficaz el testamento otorgado a su amparo y los actos traslativos realizados por los sucesores mortis causa del de cuius se verían afectados por la misma, creándose situaciones perjudiciales a los derechos de los verdaderos causahabientes, difícilmente reparables.

Piénsese, añade el Abogado del Estado, que el causante hubiera otorgado otro testamento anterior que podría resultar de aplicación en caso de que el ulterior se hubiese dejado sin efecto por nulidad de la norma a cuyo amparo se otorgó. Si dicha norma no suspende su eficacia, se puede perjudicar a los auténticos sucesores mortis causa que difícilmente podrán recuperar los bienes que les correspondan. Lo mismo ocurrirá en el caso de que por invalidez del testamento haya de operar la sucesión abintestato.

En cualquier caso, se crea un factor de inseguridad jurídica en relación con los requisitos formales de los testamentos.

6. El Jefe de la Asesoría Jurídica de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, en escrito recibido el 21 de febrero, solicita el levantamiento de la suspensión, a cuyo efecto formula las siguientes alegaciones:

Por lo que se refiere al párrafo primero del art. 2 de la Ley impugnada, no cabe duda de que, de mantenerse la interpretación sostenida por el Abogado del Estado, se produciría una alteración del punto de conexión para resolver los problemas de aplicación del Derecho civil balear en conflicto con el Derecho civil especial o foral -al sustituir, según afirma, la vecindad civil por la residencia- que haría difícil el levantamiento de la suspensión producida. En cambio, de aceptarse la interpretación mantenida en el escrito de alegaciones, el art. 2.1 citado no supondría novedad normativa alguna al limitarse a recoger una norma estatal, concretamente el art. 7 del Estatuto de Autonomía para las Islas, sin tener el alcance de sustitución del punto de conexión para resolver conflictos de leyes, sino sólo el de especificación de la «eficacia territorial» del Derecho civil balear, remitida a la «residencia habitual», con el único alcance -como afirma la Exposición de Motivos de la Ley- de alterar la carga de la prueba, ya que «en definitiva, y en contra de lo que hasta ahora venía sucediendo, no será necesario probar la regla general, sino la excepción».

Desde la perspectiva expuesta no deben existir obstáculos para el levantamiento de la suspensión, como consecuencia del principio de eficacia inmediata de las leyes, cuando no existen intereses públicos o privados afectados que aconsejen el mantenimiento de aquélla.

En cuanto al art. 52, que establece la regla de innecesaria presencia de testigos para el otorgamiento de testamento ante Notario, excepto en los casos que señala, constituye un precepto que, en términos similares, viene aplicándose en Cataluña (art. 101 de la Ley 13/1984, de 20 de marzo, del Parlamento catalán) y Aragón (art. 90 de la Ley 3/1985, de 21 de mayo, de las Cortes de Aragón) y que facilita el otorgamiento de testamento ante Notario, sin merma de la seguridad jurídica y de las garantías que precisen supuestos concretos que en la propia norma se contemplan, y se regulan dotando de plena garantía el otorgamiento en tales casos.

No se vislumbran los intereses públicos o particulares que puedan impedir la finalidad de aplicación inmediata de una Ley que supone un desarrollo y adaptación la realidad social actual que el propio Código Civil precisa, que la doctrina demanda y que, incluso, algún anteproyecto de reforma -luego olvidado- alentaba.

7. El Parlamento de las Islas Baleares no ha presentado alegación alguna en este trámite.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Según la primera de las Disposiciones impugnadas en el presente recurso -el art. 2, párrafo primero, de la Compilación del Derecho Civil de Baleares-, las normas del Derecho Civil balear tendrán eficacia en el territorio de la Comunidad Autónoma y serán de aplicación a quienes residan en él sin necesidad de probar su vecindad civil, con excepción de los casos en que, conforme al Derecho interregional o internacional privado, deban aplicarse otras normas.

En la ponderación de intereses que es obligatorio realizar para decidir acerca del levantamiento o de la ratificación de la suspensión del precepto recurrido, en su día decretada por imperativo del art. 161.2 C.E., adquiere el máximo relieve el derivado de la certidumbre que los ciudadanos concernidos por un ordenamiento jurídico privado ha de tener respecto del régimen de aplicabilidad del mismo. Es claro, en efecto, que la certeza de las expectativas normativas en que el Derecho consiste -y que la Constitución garantiza al proclamar el principio de seguridad jurídica (art. 9.3) como propio de nuestro Estado de Derecho- padece cuando la validez de la norma que determina el ámbito de sujeción de un sector ordinamental se halla cuestionada en un proceso de recurso de inconstitucionalidad. Tal sucede aquí, al discutirse por las partes, desde la perspectiva del sistema constitucional y estatutario de distribución de competencias, el alcance personal que el artículo impugnado otorga a la aplicación de la Compilación mencionada. Añádese a ello la consideración de los difíciles problemas que, en una materia como ésta, eventualmente podrían surgir en relación con las situaciones creadas al amparo de la vigencia recobrada del citado artículo si el mismo fuera objeto de una declaración de nulidad.

2. Los argumentos anteriores resultan en buena medida trasladables al art. 52 de la Compilación, que dispensa, con algunas salvedades, de la presencia de testigos de los testamentos otorgados ante Notario. Criterios de seguridad jurídica, entre otros, aconsejaron a este Tribunal, a instancia precisamente del Gobierno y del Parlamento de las Islas Baleares, ceñir la eficacia de la suspensión para terceros de los preceptos recurridos al momento de la publicación del correspondiente acuerdo en el «Boletín Oficial del Estado». Esos criterios conducen ahora a pronunciarse por la ratificación de la suspensión, pues mal se compadecería con el repetido principio constitucional la incertidumbre de otorgantes, fedadarios y terceros ante el cuestionamiento de la norma que rige, en el territorio de la Comunidad Autónoma balear, el otorgamiento señalado.

ACUERDA

En virtud de lo expuesto, el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda ratificar la suspensión de los arts 2, párrafo primero, y 52 de la Compilación del Derecho Civil de las Islas Baleares, aprobada por Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre.

Notifíquese a las partes y publíquese en el «Boletín Oficial del Estado» y en el «Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares».

Madrid, a doce de marzo de mil novecientos noventa y uno.